

# Nótulas em torno do crime de perturbação do funcionamento de órgão constitucional, a propósito de um específico aresto

André Lamas Leite

*Professor da Faculdade de Direito da Universidade do Porto e da Universidade Europeia (Lisboa)*

## 1. ENQUADRAMENTO

Propomo-nos, com este brevíssimo escrito, tecer algumas considerações sobre o tipo legal de crime que dá título a esta publicação, fazendo-o à luz de um caso concreto sobre o qual se debruçou o recente acórdão do Tribunal da Relação do Porto – TRP – (de 09/05/2018), relatado pelo Sr. Des. ERNESTO NASCIMENTO<sup>[1]</sup> e que, como se sabe, não é dos delitos que conhece espécimes jurisprudenciais dos mais abundantes<sup>[2]</sup>.

[1] Proc. n.º 5329/15.0T9MTS.PI, de que foi adjunto o Sr. Des. JOSÉ PIENIDADE, acessido em <http://www.dgsi.pt>, a 10/7/2018 (toda a jurisprudência citada foi retirada do mesmo sítio e na mesma data).

[2] Veja-se o ac. do Tribunal da Relação de Évora (TRE), de 16/10/2012, Proc. n.º 862/10.3TALGSE.I (CRISTINA CERDEIRA), cujo sumário é o seguinte: 1. Para efeitos de enquadramento dos elementos típicos do crime de perturbação do funcionamento de

órgão constitucional, não se visa apenas a protecção da função essencialmente jurisdicional. 2. Com tal incriminação, visa-se salvaguardar o órgão de soberania "Tribunais", em toda a sua extensão, abrangendo todos aqueles cuja função de administrar a "justiça em nome do Povo", possa ser afectada e perturbada no seu normal decurso, compreendendo, pois, um elenco de agentes (juízes, magistrados do Ministério Público, funcionários judiciais) e actos desenvolvidos e encadeados que culminam no acto nobre de julgar, esse sim, acometido apenas à figura do

juiz ou juízes, que representa o Tribunal. Em sentido parcialmente coincidente, com anterioridade, vide o ac. do Supremo Tribunal de Justiça (STJ) de 14/10/1999, Proc. n.º 99P706 (GUIMARÃES DIAS): A Delegação da Procuradoria da República é um dos elementos constitutivos do "órgão constitucional – Tribunal". Por essa razão, a perturbação ilegítima do seu funcionamento integra a previsão do artigo 334.ª alínea a), do C. Penal de 1995.

Por uma questão de comodidade do leitor, dispõe o artigo 334.º do Código Penal (CP)<sup>[3]</sup>, sob a epígrafe “perturbação do funcionamento de órgão constitucional”, que: *Quem, com tumultos, desordens ou vozearias, perturbar ilegitimamente:*

- a) *O funcionamento de órgão referido no n.º 1 ou no n.º 2 do artigo anterior<sup>[4]</sup>, não sendo seu membro, é punido, respectivamente, com pena de prisão até 3 anos, ou com pena de prisão até 1 ano;*
- b) *O exercício de funções de pessoa referida no n.º 4 do artigo anterior<sup>[5]</sup> é punido com pena de prisão até 2 anos no caso da alínea a) ou com pena de prisão até 6 meses no caso da alínea b).*

## 2. BEM JURÍDICO

Sistematicamente, este tipo legal de delito acha-se inserido na secção atinente aos crimes contra a realização do Estado de Direito. Estamos em face de um tipo-de-ilícito que protege um interesse juridicamente relevante de natureza supra-individual ou colectiva (o que se comprova pela sua inserção nos “crimes contra o Estado”) e que consiste no *asseguramento das condições normais de funcionamento de um órgão de soberania<sup>[6]</sup>, como forma de concretização do Estado de Direito* (artigos 1.º e 2.º da CRP).

[3] Salvo indicação expressa em contrário, doravante, qualquer referência a um diploma legal deve entender-se por feita para o Código Penal.

[4] “[Ó]rgão de soberania ou ministro da República” (hoje, Representante da República para as Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira – cf. artigo 230.º da CRP); “órgão de governo próprio das Regiões Autónomas”, ou seja, Governo Regional e Assembleia Legislativa Regional das mesmas Regiões – cf. artigo 231.º da CRP.

[5] Para além dos órgãos indicados na nota anterior, abrangem-se os “órgão[s] de autarquia local”, ou seja, a Assembleia Municipal, o Presidente da Câmara Municipal, a Câmara Municipal, a Assembleia de Freguesia e a Junta de Freguesia – cf. artigo 239.º da CRP.

[6] No essencial, do mesmo modo, na doutrina, PEDRO CAEIRO, «Anotação ao art. 334.º do CP», in: JORGE DE FIGUEIREDO DIAS (dir.), *Comentário Conimbricense do Código Penal*, t. III, Coimbra: Coimbra Editora, 2001,

p. 206, e, na jurisprudência, o ac. do TRE de 4/2/2010, Proc. n.º 425/07.0 TAPTM-C.EI (JOÃO NUNES): *Com o crime de perturbação do funcionamento de órgão constitucional, o que se pretende garantir é que órgãos constitucionais e respectivos membros possam exercer as suas funções em condições dignas. Pretende-se aqui proteger a realização do estado de Direito – e não a administração da justiça, nem, muito menos, a autoridade dos poderes públicos, que têm modos de protecção específicos no CP.*

Assenta a este bem jurídico a caracterização de um interesse penalmente relevante que se assume como *meio* apto a proteger um outro bem jurídico mais amplo, que é, efectivamente, a garantia da concretização de todas as predicções resultantes do *Rechtsstaat*, forma de organização político-constitucional que a República Portuguesa, através do seu poder constituinte, se deu a si mesma<sup>[7]</sup>. Repare-se que o objecto directo de protecção da norma é garantir que a normal actividade dos órgãos de soberania descritos no artigo 110.º da CRP decorra *sem perturbação ilegítima*. Ao identificar o bem jurídico como critério hermenêutico do tipo que o ilumina, ou melhor, que nos permite concluir quais as concretas acções ou omissões humanas (artigo 10.º, n.º 1) aptas a lesar ou colocar em perigo esse mesmo bem jurídico e que reclamam a censura subsidiária do nosso ramo de Direito, devemos ter sempre o cuidado de evitar uma interpretação que alargue em demasia esse mesmo interesse, sob pena de violarmos o cariz de *ultima ratio* da intervenção criminal. Em obediência a este mandamento, assegurar o regular funcionamento dos órgãos de soberania (*in casu*), sancionando com pena principal de prisão os comportamentos que ilegítimamente o estorvem é, para nós, um “*bem jurídico-meio*” para concretizar o “*bem jurídico-fim*” da realização do Estado de Direito, sendo, destarte, este último o verdadeiro bem jurídico protegido.

[7] Daí estarmos em face de um crime público, atendendo ao princípio da oficialidade e que, em nossa opinião, não admite a constituição como assistente, porquanto o ofendido, para efeitos do artigo 68.º, n.º 1, al. a), do CPP é o próprio Estado, representante colectivo do interesse de todos os cidadãos, não sendo possível dividir – como sucede em outros delitos públicos – uma qualquer rarefação desse interesse supra-individual nos concretos órgãos tutelados pela norma

incriminatória. Aliás, seria redundante que o Ministério Público, por dever constitucional e ordinário, represente o ofendido Estado e órgãos integrados na sua estrutura (em sentido amplo), de idêntica forma pudessem intervir no processo criminal nas vestes de assistentes. Também por isto se entende que, no crime em análise, não é o interesse da boa realização da Justiça o bem jurídico protegido, mas a dita incolumidade do funcionamento de órgãos que, parte da estrutura do

Estado, se não consideram “ofendidos” para os efeitos muito concretos do citado artigo 68.º, n.º 1, al. a), do CPP, por não serem “titulares dos interesses que a lei *especialmente* quis proteger com a incriminação” (nosso itálico). Trata-se, assim, neste artigo 334.º de uma excepção ao movimento jurisprudencial (e doutrinário), em regra político-criminalmente sustentável, de alargamento da admissão da constituição do ofendido em assistente em múltiplos crimes públicos.

É evidente que uma dada conduta só assume a virtualidade de lesar o “bem jurídico-fim” quando se acha vulnerado o “bem jurídico-meio”, sendo este uma espécie de defesa de primeira linha, sem cuja verificação se não pode configurar qualquer vulneração do primeiro. Donde, *conditio sine qua non* da violação das garantias da concretização do Estado de Direito é, no âmbito de protecção típica em referência, o preenchimento do tipo objectivo e subjectivo (e da culpa) do “bem jurídico-meio”, de tal modo que a concretização deste último, inexoravelmente, conduz ao preenchimento do “bem jurídico-fim”. Estamos em face de uma técnica que, em si mesmo, é ainda um desdobramento do carácter subsidiário da intervenção penal, no sentido em que bens criminalmente relevantes existem que, pela sua magnitude na axiologia constitucional de que o Direito Penal é simples decorrência, impõem que, ao seu serviço, se encontrem os ditos “meios” que, apenas e tão-só quando violados, por imputação lógica e automática, reclamam a vulneração do “fim”. De uma *tutela reforçada* se pode falar, na verdade, em tais hipóteses, o que não é de estranhar, no caso concreto, por estarmos em face do esteio mais importante do nosso ordenamento jurídico, como um todo considerado, que é precisamente a garantia de respeito pelo conteúdo e pelas predicacões que se retiram do Estado de Direito (democrático e social).

Como em qualquer processo julgado pelos Tribunais, é sempre à luz do bem jurídico que, mormente em factualidades que convocam algumas dúvidas, teremos de apreciar a situação *sub judice*.

### 3. TIPO OBJECTIVO

Aludindo, agora, aos *elementos estruturantes do tipo objectivo*, o mesmo, quanto ao agente, é um *crime comum*, porquanto pode ser praticado por qualquer pessoa, não se exigindo que a mesma reúna particulares características individuais ou de relação com o ofendido,

para que a tutela penal somente queira intervir nas hipóteses em que qualquer delas se achar preenchida. Partindo para o critério da conduta, em qualquer das modalidades típicas das duas alíneas estamos perante um *crime de resultado ou material*, na medida em que não basta a mera conduta do agente, mas a existência, para a consumação criminosa, de uma alteração externo-objectiva sobre o mundo sensível, como facilmente se retira do verbo “perturbar”. Ainda atendendo ao mesmo critério, o delito é de *execução vinculada*, pois a punição só ocorre mediante um particular *modus operandi* descrito no tipo, ou seja, por meio de “tumultos, desordens ou vozearias”. Finalmente, quanto ao bem jurídico, o crime é de *dano*, pois só existe consumação se e na medida em que se provar que o interesse juridicamente identificado a que já procedemos tenha sido *de facto* lesado, inexistindo qualquer antecipação da tutela penal, típica de um delito de perigo.

Para o preenchimento do tipo objectivo descrito na alínea a) – única que aqui analisamos *ex professo* –, mister é verificar a reunião cumulativa dos seguintes elementos: *i*) perturbar *ilegitimamente*, não sendo seu membro, o funcionamento de órgão de soberania, representante da República, órgão de governo próprio das Regiões Autónomas ou órgão de autarquia local; e *ii*) por meio de tumultos, desordens ou vozearias.

Tendo por referente o “sentido possível das palavras da lei” (*möglisches Wortsinn*), pacificamente aceite na doutrina e na jurisprudência como o critério heurístico fundamental na hermenêutica penal (e de outros ramos de Direito), não admitindo qualquer resultado interpretativo que não encontre na letra da lei o mínimo de reflexo, ainda que imperfeitamente expresso (artigo 9.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil), a partir daí perscrutando a teleologia da norma, no que é essencial ter em conta o bem jurídico indicado, teremos, antes de mais, de nos debruçar sobre a expressão “perturbar ilegitimamente”. “*Perturbar*” implica, na economia do tipo, qualquer

comportamento humano apto a impedir o funcionamento normal ou regular dos destinatários do âmbito de protecção da norma, ou seja, que em si mesmo apresente um grau de perigosidade tal, avaliado *em abstracto e de modo objectivo*, mas também, numa segunda fase, *descendo ao caso concreto*, de jaez a tornar-se um obstáculo à regular actividade do órgão. Tal perturbação não tem efectivamente de se verificar, *i.e.*, o que se exige é que o meio possa ser, *in abstracto*, capaz de lesar o bem jurídico, mas, por circunstâncias exógenas (maioritariamente), *maxime* pela reacção do órgão em face do elemento perturbador, o resultado lesivo pode não se alcançar. O que releva para o preenchimento do tipo é *a direcção desse acto ou omissão à referida lesão*, mesmo que esta se não verifique *in concreto*. Na verdade, os órgãos protegidos podem, por qualquer forma, dotar-se de mecanismos impeditivos da lesão do bem jurídico, sem o que se possa dizer que o concreto acto se fica pelo estádio da tentativa.

Pela primeira vez revertendo ao processo julgado no aresto sob comentário, com o fito de explicitar o que vem de escrever-se, a partir do momento em que o arguido, em voz alta e exaltada, interrompe a instância do defensor no processo judicial que se encontrava em fase de instrução, mais propriamente no decurso do debate instrutório, quando o mandatário judicial estava no uso da palavra a alegar oralmente no sentido da não pronúncia do arguido, contra a pretensão do ali assistente, no presente aresto arguido, dirigindo-lhe expressões em que mostra a sua indignação quanto à linha argumentativa que estava a ser seguida pelo advogado e, muito em particular, quanto à insinuação de “falta de carácter” do agente, em termos de *iter criminis* já não nos encontramos perante uma tentativa. Isto sem prejuízo de considerarmos ou não, para já, que existiu o crime do artigo 334.º Por outras palavras: a partir do momento em que o arguido interrompeu a instância do advogado, o seu acto era, em si, *adequado a perturbar o funcionamento do órgão de soberania em causa* – os Tribunais no seu conjunto –,

pelo que o delito – para já analisado apenas quanto a este aspecto, já havia ultrapassado o estágio da tentativa, pela adequação formal e material à afectação do estado de tranquilidade do bem jurídico. Tudo para concluir, uma vez mais, que, ainda que se não tenha efectivamente verificado uma afectação do funcionamento regular do órgão, o acto, *de per se*, acha-se conxionado ao momento da consumação delitual e não à mera tentativa. Sem prejuízo de se concluir, como haverá ocasião de assinalar, que faltam elementos objectivos para se verificar a perfeição criminosa.

Tratando-se, como se trata, de um delito de execução não livre, deveremos agora retomar as suas particulares formas executivas. O “*tumulto*” implica uma grave perturbação da ordem, do normal acontecer de um certo processo, *in casu*, o qual pode ser praticado por rixa, ofensa à integridade física, injúria, ameaça ou outros tipos legais de crime que, por si só ou de forma conjugada, impliquem uma modificação da natural tranquilidade e clima de paz demandados pelo exercício das funções acometidas aos órgãos protegidos pela incriminação. O caso concreto em nada se pode configurar como um “*tumulto*”. De seguida, a “*desordem*” implica, igualmente, uma alteração da normal ordem com que deve decorrer qualquer actividade desses órgãos, mas claramente de grau menor em termos de gravidade e de intrínseca afectação da mesma. Estamos em face de um conceito que exige menos que o “*tumulto*”, podendo ser também praticado por acções físicas, insultos, ameaças e gestos. A gravidade do que foi dado como provado no aresto sob escalpelização não é subsumível, de igual forma, à noção de “*desordem*”, tanto mais que o debate instrutório foi interrompido por breves minutos, tendo, antes disso, a magistrada judicial que presidia ao acto, nos termos dos artigos 85.º, 322.º e 323.º do Código de Processo Penal (CPP), usado os seus poderes-deveres de direcção e condução dos trabalhos e de vigilância pelo cumprimento das normas legais por todos os sujeitos e intervenientes processuais.

Após esse pequeno lapso temporal, a diligência foi retomada e o arguido, já mais calmo, dirigiu-se ao Tribunal, pedindo-lhe desculpas pelo seu comportamento intempestivo – que estendeu ao magistrado do Ministério Público –, tendo ainda explicado que apenas agira daquele modo por se ter sentido ofendido na sua honra pelo trecho em causa das alegações do ali defensor<sup>[8]</sup>. De seguida, procedeu-se aos restantes actos integradores do debate instrutório até final, sem qualquer adicional intercorrência. Por “*vozearia*” entende-se falar em voz alta, em tom em regra exaltado (mas não necessariamente), bem como emitir barulhos ou sons, igualmente bem audíveis. Obviamente que esta é a modalidade de execução típica que está em causa no presente acórdão, sendo de assinalar, uma vez mais, que qualquer uma delas não pode ser interpretada de modo isolado, mas sempre tendo a virtualidade de perturbar o normal funcionamento, *in casu*, do Tribunal.

#### 4. DO PREENCHIMENTO DO TIPO OBJECTIVO NO PRESENTE PROCESSO

Como se não ignora, para existir a condenação por qualquer crime, essencial se torna que o agente preencha o tipo incriminador e, da mesma sorte, não exista qualquer tipo justificador ou causa de exclusão da culpa que milite a favor do arguido.

Ainda dentro do tipo incriminador objectivo, temos de analisar, agora, o problema, no caso em apreço, da *imputação objectiva* do resultado à conduta, tratando-se, como se trata, de um delito de resultado. Lançando mão das modernas “teorias da conexão do risco”,

[8] Diferente, também, da factualidade vertida no ac. do TRP de 3/2/2015, Proc. n.º 385/11.3T3OBR.P1 (CRAVO Roxo): *Comete o crime p. p. pelos artigos 334.º a) e 333.º, n.º 1 CP, perturbando o normal funcionamento do tribunal, o*

*arguido que com agressividade patente, interrompeu por diversas vezes os depoimentos das testemunhas, elevando a voz e nem sequer respeitou as ordens, nos termos processuais, da M.ª Juíza Presidente, para se calar e se comportar devidamente.*

dúvidas não há quanto à existência dessa mesma imputação, analisada em perspectiva naturalista da teoria da equivalência das condições, normativa da teoria da adequação e dos ditos “critérios correctores”. Aconteceu, de facto, uma interrupção dos trabalhos em curso, pelo que, na materialidade do acontecer, aquela intervenção do arguido, em plenas alegações orais do advogado, perturbou o regular funcionamento do órgão. Note-se que a lei não exige que essa perturbação, na prática, se traduza numa impossibilidade de concluir a actividade, pois, de outro modo, estaríamos a restringir o âmbito de protecção da norma contra a sua própria teleologia, violando, de igual sorte, a hermenêutica do bem jurídico. Na verdade, o legislador deixou ao intérprete, no que é típico da *forma mentis* do sistema romano-germânico em que se insere o Direito português, a tarefa de concretizar o que entende por tal perturbação, inexistindo qualquer critério temporal, p. ex., para determinar se ela ocorreu ou não. Tal não significa, porém, que a faculdade (ou não) de retomar a normal actividade do órgão e o lapso temporal entretanto decorridos não possam ou não devam servir como *critérios adjuvantes* em tal hermenêutica. Basta, para existir perturbação, que o figurino habitual com que a actividade em causa deveria decorrer seja desviada do seu normal decurso, o que aconteceu na hipótese vertente, em que a juíza teve de interromper a diligência processual. Que existiu “perturbação” para efeitos do artigo 334.º surge-nos como indisputado, do mesmo modo que é previsível, tendo em conta os conhecimentos do cidadão médio e do concreto agente – descrito como pessoa de um estrato social relativamente favorecido no passado e ao *tempus delicti* –, que interromper em voz alta e em tom exaltado o advogado, dirigindo-lhe as expressões dadas como provadas, permite imputar o resultado à sua conduta.

Passemos à análise do tipo justificador. Melhor ainda: no crime de perturbação do funcionamento de órgão constitucional,

à semelhança do que sucede com outros ilícitos – *v.g.*, o artigo 249.º, n.º 1, alínea c)<sup>[9]</sup> –, é o próprio tipo objectivo que exige que a conduta descrita seja “*ilegítima*”, o que parece, à primeira vista, uma menção redundante, atendendo à construção dogmática do facto punível, em especial ao tipo justificador e às causas de exclusão da culpa. O legislador pretende significar que, na normalidade dos factos segregados pela vida social, hipóteses há, revertendo ao delito em análise, em que pode existir a dita perturbação do normal funcionamento dos órgãos protegidos, mas sem que tal encerre a virtualidade de preencher o tipo objectivo. Digamos que se pretendeu que o intérprete, a par de analisar a existência de algum contra-tipo ou causa excludente da culpa, elabore um juízo que, tendo arrimos jurídicos, se encontre mais livre desse tipo estrito de considerações e aponte para outras, eventualmente de feição *extra ou meta-jurídicas* e que reclamam, *in casu*, que se não possa considerar que o bem jurídico foi lesado. Se bem vemos as coisas, tal importa que o crime previsto e punido pelo artigo 334.º seja, na verdade, um *delito de execução duplamente vinculada*, por só se preencher com alguma das condutas típicas já estudadas e desde que qualquer delas o seja de forma ilegítima. Reforça-se, assim, o grau de exigência de preenchimento típico, mediante uma aposta em um “processo causal” duplo e que, como é óbvio, reclama, de igual sorte, que se possa afirmar a imputação objectiva entre a conduta e o resultado “injustificado”. Por outras palavras, o âmbito de tutela da norma pretende deixar de fora, logo a esta primeira aproximação, um conjunto de factualidades que, a não haver este segundo escalão de execução vinculada, seriam aptas a consumir o delito.

[9] Veja-se o nosso «O crime de subtração de menor – uma leitura do reformado art. 249.º do Código

Penal», in: *Julgar*, 7 (2009), pp. 99-131, disponível em [\[Andr%C3%A9-Lamas-Leite-Subtrac%C3%A7%C3%A3o-de-menor-249-CP.pdf\]\(http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/04/05-Andr%C3%A9-Lamas-Leite-Subtrac%C3%A7%C3%A3o-de-menor-249-CP.pdf\).](http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/04/05-</a></p></div><div data-bbox=)

4.1. Ora, é precisamente aqui que, em nossa opinião, se encontra a chave para solucionar o concreto problema circunscrito nestes autos e que serve de exemplo para outras condutas similares. Mesmo que imputável objectivamente, como vimos, a circunstância de o advogado ter lançado mão de um excesso de linguagem – mesmo não se desconhecendo as posições mais condescendentes com eventuais delitos contra a honra por parte de mandatários judiciais que, no uso do seu múnus, amiúde utilizam linguagem mais virulenta e acutilante, levando a uma enorme fluidez entre isto e o que já é uma verdadeira ofensa ao bem jurídico “honra”<sup>[10]</sup> – é suficiente para que se conclua que a conduta do arguido *não foi ilegítima*. E isto porque, como se refere na fundamentação do acórdão, embora sem este enquadramento dogmático, a comunidade no seu conjunto entende que, em face de uma “provocação” como a lançada pelo mandatário judicial, é compreensível que o arguido tenha reagido, com uma linguagem que foi desbragada, descortês e que está no limiar – mas não chega a constituir – de um crime contra a honra do advogado. No sopesamento entre a gravidade da conduta do arguido e o anterior comentário do mandatário judicial, sugerindo que o primeiro seria “pessoa sem carácter”, aquilo que está em causa é o exacto preenchimento deste elemento do tipo objectivo da ilegitimidade da conduta.

Ela não consiste em qualquer tipo justificador ou causa de exclusão da culpa. Quanto à panóplia dos primeiros, o único que estaria em abstracto em causa seria a legítima defesa, a qual não procede por, em primeiro lugar, não nos encontrarmos perante uma agressão com as características que a doutrina lhe vem

[10] O mesmo se diga no tocante a debates políticos, p. ex., pensamento este a que a própria Constituição não foi imune, como se verifica no artigo 157.º, n.º 1.

exigindo e, mesmo concedendo que tal sucedesse, inexistia necessidade da defesa, no sentido em que era possível ao lesado/arguido, sentindo-se ofendido por crime contra a honra, usar os mecanismos legais que o ordenamento coloca ao seu dispor, para além de, de forma mais simples, pedir a palavra à magistrada que estava a conduzir a diligência, solicitando-lhe que, ao abrigo do artigo 326.º, alínea c), do CPP, chamasse a atenção ao advogado ou, em último recurso, lhe retirasse a palavra com eventual participação disciplinar. No tocante às causas de exclusão da culpa, de idêntico modo, nenhuma delas se configura, nem tão-pouco se reúnem as condições para falarmos em provocação suficiente. Dúvidas parecer tido o Tribunal da Relação quanto ao critério da exigibilidade da conduta do arguido. Sabe-se que, a par da inimputabilidade, a inexigibilidade e a falta de consciência da ilicitude são pressupostos denegatórios do juízo de culpa, o primeiro e o último contententes com factores endógenos e o segundo com aspectos exógenos ao agente. O único que poderia colocar algumas inquietações seria a inexigibilidade da conduta do arguido. Ora, no nosso Direito Penal – e bem –, optou o legislador por não consagrar – desde logo por exigências de legalidade – uma cláusula geral de inexigibilidade, prevendo antes afloramentos no estado de necessidade e conflito de deveres desculpantes, na obediência indevida (que, na verdade, é uma forma de erro sobre a proibição) e no artigo 17.º. Uma vez mais, nenhuma destas concretizações logra aplicação no caso vertente, bastando atentar na literalidade dos preceitos respectivos.

Ciente de que casos poderia haver em que, mau grado a inexistência de tipos justificadores ou causas de exclusão da culpa, ou ainda qualquer obstáculo ao juízo de culpa em si, a *imagem global do facto* surgisse sensivelmente diminuída, construiu o legislador este *elemento adicional do tipo objectivo* da exigência de a conduta do agente ser ilegítima para o preenchimento típico. Com isto pretendeu-se abranger hipóteses fácticas em que, como o acórdão

sob análise é um excelente exemplo, a conduta do arguido, de um prisma objectivo de censurabilidade social, se liga a um princípio hermenêutico fundamental que radica intrinsecamente no cariz subsidiário da intervenção penal, por seu turno concretização do princípio da proporcionalidade do artigo 18.º, n.º 2, da CRP: o da *adequação social*<sup>[11]</sup> de certos comportamentos ou, visto sob outro ângulo, *de minimis non curat praetor*. Revertendo aos factos dados como provados neste processo: a intervenção do advogado, em sede de alegações orais no decurso do debate instrutório, não sendo tecnicamente uma provocação, encerrava um *quantum* de danosidade para o bem jurídico “honra” titulado pelo aqui arguido, o que motivou uma sua reacção extemporânea, processualmente inadmissível, mas humanamente compreensível<sup>[12]</sup>. Donde, configurando o artigo 334.º um crime de dano, mesmo existindo imputação objectiva do resultado à conduta, o grau de ofensividade ao bem jurídico tutelado por este ilícito apresenta-se de tal forma diminuído que a intervenção criminal seria desproporcionada. Por outras palavras, dentro da gradação a que sempre está sujeito qualquer resultado de dano, dúvidas não há que este foi um ataque de pouca gravidade, insuficiente para afirmar a dignidade penal da conduta e espoliar o arsenal sancionatório do nosso ramo de Direito. Margens de tolerância a ataques manifestamente diminutos fazem parte integrante do assinalado princípio da proporcionalidade, nas suas vertentes de adequação, necessidade e proporcionalidade *stricto sensu*,

[11] Por todos, sobre o tema, PAULA RIBEIRO DE FARIA, *A adequação social da conduta no Direito Penal (ou o valor dos sentidos sociais na interpretação da lei penal)*, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2005.

[12] Muito diversa esta factualidade da vertida no ac. do TRE de 26/4/2016, Proc. n.º 764/13.1PAPTMEI (JOÃO

AMARO): *I - A conduta do arguido que se aproxima da porta de entrada de uma sala de audiências, na qual decorre um audiência de discussão e julgamento, com uma criança ao colo e outra pela mão, que espreita para o interior da mesma, que, depois de intimado a afastar-se pelos agentes da P.S.P. ali presentes, torna a espreitar, e que não acata a ordem de afastamento e responde aos agentes da P.S.P.*

*em tom de voz alto e alterado, cerrando os punhos e tentando agredir fisicamente um dos agentes – tudo levando o Mmº Juiz que presidia à audiência a ter de suspender a mesma –, preenche os elementos objetivos do tipo legal de crime de perturbação do funcionamento de órgão constitucional (p. e p. pelo artigo 334º, al. a), do Código Penal).*

para além de, em nosso juízo, igualmente se retirarem do próprio princípio do Estado de Direito, entendido este na sua visão mais tradicional, demo-liberal, de protecção dos cidadãos contra o *ius puniendi* de que o Estado deve ser titular monopolista.

## 5. CONCLUSÃO

Interessante, pois, o aresto sob comentário, por nos permitir, a propósito do crime de perturbação do funcionamento de órgão constitucional, hasteados na exigência do elemento do tipo objectivo “*injustificadamente*”, chegarmos a uma hermenêutica teleologicamente fundada que entrecruza a adequação social com os tipos justificadores e as causas de exclusão da culpa, ou seja, foi *intentio legis* deixar vincado que o sancionamento só deve ocorrer quando o grau de lesão do bem jurídico ultrapasse as fronteiras do que é já comunitariamente insuportável. Dir-se-á: mas não é sempre assim em qualquer interpretação de todos os tipos legais de delito? Por certo; todavia, o que singulariza o artigo 334.º de outros é um acréscimo desse cuidado, vertido no advérbio “*injustificadamente*”, fornecendo uma grelha de análise clara ao intérprete, no sentido em que, neste como em outros crimes, o critério da adequação social, na sua roupagem de aspecto heurístico, desempenha aqui um particular relevo, surgindo, pois, intensificado. O que se percebe e constitui motivo de regozijo na construção democrática do Estado. Expliquemo-nos: por certo não tanto pensado para os Tribunais como órgãos de soberania, mas para os demais, para os órgãos de governo próprios das Regiões Autónomas e das autarquias locais, as liberdades de expressão e manifestação, constitucionalmente consagradas (artigos 37.º e 45.º, respectivamente), limitam a perfeição do tipo objectivo incriminador, acrescentando algo mais ao que é habitual. Pretendeu-se que só seja punido quem perturbe o regular funcionamento desses órgãos, se e na medida em que tal perturbação não

colida com esses direitos fundamentais e, para além disso, quando se invada a esfera do socialmente inadequado, como critério implícito de toda a hermenêutica jurídica. Por rectas contas, temos para nós que incisos como o do artigo 334.º configuram um *grau acrescido de adequação social*, visto exigirem para o preenchimento típico somente os ataques que, mesmo não cobertos com o manto justificador da ilicitude ou excludente da culpa, não sejam de todo comportáveis pela dita adequação social, a qual deverá ser aferida casuisticamente, mas partindo de critérios externo-objectivos, avaliados à luz do ser humano médio colocado na posição sócio-existencial do agente.

Em resumo, sendo exacto que a concreta facticidade se não acoberta a causas de exclusão da ilicitude ou da culpa, que o resultado é objectivamente imputável à conduta, sob pena de violação frontal do princípio da legalidade criminal, a introdução do acrescido elemento objectivo do tipo “injustificadamente” acaba por ser a tradução, em letra de lei, de uma acrescida exigência de adequação social da específica conduta, de tal modo que a mesma só é jurídico-criminalmente relevante quando ultrapassar o limite da compreensibilidade comunitária generalizada. Por certo aquilo que não sucedeu neste processo e que demandou – e bem –, embora com uma diversa fundamentação da usada pelo Tribunal *ad quem*, a procedência do recurso e a consequente absolvição do arguido.